

## DERECHO PROCESAL

Regulación procesal de las tutelas diferenciadas de la Constitución

---

POR ROBERTO OMAR BERIZONCE (\*)

**Sumario:** I. El constitucionalismo social en la reforma de 1994.- II. Igualdad real, derechos “sensibles” y situaciones de tutela preferente.- III. Vulnerabilidad en sentido judicial y, más propiamente, procesal.- IV. La justicia protectoria, sus instituciones, procedimientos y técnicas típicas.- V. Cuestiones que suscita la regulación procesal de las tutelas diferenciadas de la Constitución.- VI. Interludio. La justicia inmediata en las bases para la reforma procesal civil y comercial de 2017.- VII. Bases para su instrumentación legal.- VIII. Conclusiones.- IX. Bibliografía.

**Resumen:** a partir del paradigma protectorio de la Constitución y el derecho humanitario, desarrollado en el Código Civil y Comercial se analizan los derechos típicos de las personas en situación de vulnerabilidad. Se postula una justicia protectoria, “de acompañamiento”, articulándose las bases para su regulación en las normativas procesales.

**Palabras claves:** paradigma protectorio - vulnerabilidad - justicia “de acompañamiento”

***Procedural regulation of the differentiated protections of the Constitution***

**Abstract:** from the protective paradigm of the Constitution and humanitarian law, developed in the Civil and Commercial Code, the typical rights of people in vulnerable situations are analyzed. It is postulated a protective justice, “of accompaniment”, articulating the bases for its regulation in the procedural regulations.

**Keywords:** paradigm - protective paradigm - vulnerability - justice “of accompaniment”

---

(\*) Profesor Emérito de la Universidad Nacional de La Plata.

## I. El constitucionalismo social en la reforma de 1994

El perenne desafío de las constituciones radica en la difícil armonización entre los valores de la libertad y la igualdad. El modelo del constitucionalismo social y democrático, inaugurado en la posguerra por las cartas de Italia y Alemania, inspiró en buena medida la Constitución española de 1978, la que, a su vez, fue una de las principales fuentes de nuestra reforma de 1994. Sin un núcleo ideológico expreso, quedó claro, sin embargo, que se incorporaron principios fundamentales que acentuaron la concepción social y la igualdad material en concreto, al igual que la participación ciudadana y social, amplificándose la solidaridad. Se explicitaron los principios típicos del Estado Social, a partir de una concepción material de la igualdad, superadora de la mera igualdad formal, sustentada en la “igualdad de oportunidades”, reiterativamente proclamada a lo largo del texto, y la recepción de las “acciones positivas” (1) a cargo del Estado para asegurar el pleno goce y ejercicio de los derechos fundamentales (artículo 75, inc. 23)(2). Precepto este que, junto con el inc. 19 —la cláusula del “progreso económico y social”, que enfatiza el desarrollo humano—, constituyen la clave de bóveda de la reforma de 1994 (Dalla Via, 1995, p. 1195 y ss.). Con el acento, todavía, de la protección diferenciada que se confiere en particular respecto de los niños, mujeres, ancianos y personas con discapacidad (artículo 75, inc. 23, primer párrafo, *in fine*).

Por otro lado, adquirió relevancia el derecho fundamental a la tutela judicial eficiente, sustentado en la garantía del debido proceso que dimana del artículo 18, Constitución Nacional —CN— y su doctrina y más concretamente del mandato contenido en el artículo 114, tercer apartado, inc. 6º *in fine*, que impone asegurar “la eficaz prestación de los servicios de justicia” (3); y en paralelo se constitucionalizaron los derechos de incidencia colectiva y las garantías correspondientes. En la confluencia, precisamente, de los principios dimanantes de los aludidos preceptos de los artículos 75, incs. 19 y 23, 18, 114, 41, 42, 43 y concordantes del texto supremo, en consonancia con el sistema transnacional de los derechos humanos (artículo 75, inc. 22), se encuentra el anclaje del régimen de *tutelas diferenciadas* —*sustantivas y procesales*— de ciertos derechos y situaciones considerados “sen-

---

(1) Las acciones positivas pueden verse en términos de estrategias destinadas a establecer la igualdad de oportunidades o a concretar medidas que permitan contrarrestar o corregir aquellas discriminaciones producto de prácticas o sistemas sociales. Su designio es promover una igualdad concreta entre un grupo dominante y otro dominado (SCBA, 7-3-2007, causa B 58.760, voto Dr. de Lázzari).

(2) Sobre la filiación de las medidas de acción positiva en el artículo 3 de la Constitución italiana de 1946: Cappelletti, M. (1974). Los derechos sociales de libertad en la concepción de Piero Calamandrei. *Proceso, ideologías, sociedad* (pp. 115 y ss.). Buenos Aires: EJE.

(3) En ese sentido: García Lema, A. M. (2014). *Interpretación de la Constitución reformada*. La Ley (pp. 915 y ss.).

sibles” en general y de la propia justicia protectora o “de acompañamiento”, propiciada con anterioridad por destacada doctrina (4).

## II. Igualdad real, derechos “sensibles” y situaciones de tutela preferente

### II.1. Los derechos “sensibles”

La igualdad en el diseño constitucional supone conjugar el tradicional alcance del artículo 16 con la imposición de las acciones positivas del artículo 75, inc. 23 (García Lema, 2014, pp. 915 y ss.). Semejante concepción impone consagrar tuteladas diferenciadas y preferentes que favorecen, como ya hemos destacado, ciertos derechos y situaciones a los que se considera, en el mandato constitucional, menesterosas de protección. Los *derechos “sensibles”* refieren sea a los clásicos derechos personales individuales —derecho a la vida, a la integridad física y la salud, a la intimidad, a la identidad, de la niñez y la familia, a la educación, a la vivienda digna—, ya a los derechos sociales —al trabajo, a la seguridad social— y también a los derechos de incidencia colectiva —al ambiente sano, de consumidores y usuarios (5)—, incluyendo los derechos individuales homogéneos, y, por último, a los derechos de la institucionalidad republicana y democrática —información pública, transparencia, etc.—. Existen, a su vez, *situaciones de atención preferente*, igualmente “sensibles”, que están referidas y engloban a los denominados genéricamente “grupos vulnerables”: a ellos refiere concretamente el artículo 75, inc. 23, primer párrafo *in fine* y segundo párrafo. Unos y otras están igualmente tutelados por diversos instrumentos internacionales, en particular, los que protegen los derechos económicos, sociales y culturales (DESC), con jerarquía constitucional (artículo 75, inc. 22), y así lo ha declarado la C.I.D.H. (6), aludiendo a la protección especial debida a los sujetos de derecho, ya sea “por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre”.

Sea por la trascendencia social de los derechos o en virtud de las características de los sectores afectados, se genera la necesidad de tutela que adquiere connotaciones típicas por sustentarse en la noción de interés público, del cual deriva un

---

(4) Morello, A. M. (1986). *La jurisdicción protectora*. (pp. 3005 y ss.); *id.*, *Un nuevo modelo de justicia*. La Ley. (pp. 800 y ss.); *id.*, *La Corte Suprema en acción*, Abeledo-Perrot/LEP, (pp. 11 y ss.); *id.*, *El proceso justo*, LexisNexis/LEP, (pp. 651 y ss.).

(5) CSN, Fallos, 331:819; sent. 24-6-2014, “Unión de Usuarios y Consumidores c. EN-MO V.E. y otros, s/amparo”, consid. 8. En la doctrina se alude, en el mismo sentido, a la creación de un “núcleo de tutela fuerte” con vocación de aplicación preeminente, por ejemplo, en materia de contrato de consumo regulado en el CC y CN, artículo 1094 (Stiglitz, R. S. y Compiani, M. F., *Orden público en el contrato de seguro*. 4-11-15).

(6) C.I.D.H., 4-VII-2006, “Ximenes López c. Brasil”, entre otros.

fuerte interés estatal en su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto (7).

## II.2. Igualación y acciones positivas. Discriminaciones “favorables”

Las acciones positivas tendientes a la igualación constituyen medidas de excepción que encuentran sustento, como hemos visto, en los preceptos constitucionales. Sin embargo, en ciertos supuestos se plantea la cuestión de su inconsistencia con el principio de la indivisibilidad e interdependencia de los derechos, en concordancia con los criterios que niegan la posibilidad de un orden jerárquico de valores, que sobrevalúe a algunos y no a otros. Si todos ellos deben considerarse equivalentes, no habría razón, cuando aparecen en colisión, para brindar prevalencia a uno o algunos en desmedro de otros; la categoría de derechos fundamentales los engloba por igual (8).

Más allá del debate doctrinario, propio de la teoría general del derecho y de los valores, la doctrina de la CSN ha clarificado los criterios básicos para resolver la cuestión. Por un lado, “la garantía de igualdad del artículo 16 CN no obsta a que el legislador contemple en forma distinta a situaciones que considera diferentes, con tal que la discriminación no importe ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o grupos de personas, aunque su fundamento sea opinable” (9). Es suficiente que concurra una causa objetiva para discriminar (10). En estos supuestos se validan las “discriminaciones favorables” o inversas. El ámbito de las prohibiciones, a su vez, asienta en las discriminaciones por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social (artículo 4, Pacto de San José de Costa Rica). El principio de igualdad y no discriminación es un elemento arquitectónico de nuestro orden jurídico constitucional (11).

---

(7) Así, por ejemplo, CSN, 24-2-2009, “Halabi”, considerando 13.

(8) La C.I.D.H. ha remarcado la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, como “un solo conjunto amplio, partes del mismo universo (...) (que) tienen la misma jerarquía y reclaman idéntico respeto”. Claro que “(...) entre esos derechos no hay más distancia que la relativa a su materia, a la identidad de los bienes que la tutelan, al espacio en el que surgen y prosperan” (Opinión Consultiva OC-18/03, Condición Jurídica y Derechos de Migrantes Indocumentados, párrafo 27, 28. Voto razonado concurrente de Sergio García Ramírez).

(9) Fallos, 299:146, entre muchos.

(10) Fallos, 298:286, entre muchos.

(11) “Pellicori, Liliana”, Fallos, 334:1387. “Sisnero, Mirtha Graciela y otros”, 20-5-2014. Cuando se denuncia la violación del principio de igualdad por un acto discriminatorio, acreditado *prima facie* esa circunstancia, corresponde al demandado producir la prueba que justifique, de manera objetiva y razonable, el trato diferente. Conf.: Ibarlucía, E. A., *Discriminación y carga de la prueba*, La Ley, 2014-E, (p. 101).

Las normas infraconstitucionales —sustanciales y procesales— han de asegurar, entonces, la igualdad material (12). Y lo propio deben hacer los jueces en la aplicación a los casos concretos. En el proceso, el deber de asegurar la igualdad de las partes impone su nivelación material, en el sentido de garantizar la paridad de armas, corregir las asimetrías y, para ello, colocar a aquella que se encuentre en situación de inferioridad en el mismo nivel procesal que su oponente.

### **II.3. Hacia una caracterización de las personas y grupos en condiciones sustantivas de vulnerabilidad**

La tutela reforzada se confiere a personas y grupos titulares de derechos o intereses especialmente vulnerables —la dignidad humana en general— que se encuentren en situación de desventajamiento, sea individualmente o como integrantes de grupos postergados o débilmente protegidos (13), sectores “socialmente vulnerables” (14) o desfavorecidos.

La vulnerabilidad es una situación compleja de carencia de múltiples bienes esenciales de todo tipo, que es habitualmente producto, al menos como una causa principal, de la exclusión institucional o de hecho del goce de tales bienes (15). En la perspectiva del Estado Democrático de Derecho y las obligaciones puestas a cargo de las autoridades de gobierno, la exclusión genera desigualdad y discriminación que deben ser reparadas mediante acciones positivas a cargo de todos los poderes con funciones de gobierno, incluyendo —naturalmente— al Poder Judicial.

### **III. Vulnerabilidad en sentido judicial y, más propiamente, procesal**

La noción de vulnerabilidad, si bien propia del derecho material (16), cuando se la enfoca en relación con el ejercicio de las prerrogativas en sede judicial, persigue identificar las desventajas procesales impositivas del ejercicio efectivo de las facul-

---

(12) Sobre la dimensión protectora del derecho administrativo: Buteler, A. (2016). *Flexibilización del derecho administrativo*. Buenos Aires: La Ley (p. 847).

(13) En la caracterización de la CSN, “Halabi”, considerando 13, cit.

(14) Tal la tipología que adopta la ley 26.854, sobre medidas cautelares entre el Estado, artículo 2, inc. 2.

(15) Medina G. (2016). *Vulnerabilidad, control de constitucionalidad y reglas de prueba. Las “categorías sospechosas”: una visión jurisprudencial*. Buenos Aires: La Ley, 2016-F, (pp. 872 y ss.) Valente L. A. (2015). El nuevo derecho civil y ética de los vulnerables. *Anales de la Fac. Cs. Jur. y Soc.* UNLP, La Plata, 2015, n° 45, (pp. 1 y ss.). Desde ese punto de vista, la alusión a los “vulnerables” —como afirma Zannoni— es un eufemismo que encubre la incapacidad del Estado de destinar sus recursos para implementar verdaderos planes de ayuda social que promuevan la vivienda digna, el trabajo en sus diversas formas, la salud pública y la protección de la familia, como lo encarece la Constitución Nacional ( “*Género, derecho y familia*.” La Ley. 2013-B, p. 1009).

(16) El CCiv. y Com. consagra el paradigma protectorio erigiendo como principio rector una verdadera ética de los vulnerables. (Valente, 2015, pp. 18-19).

tades en juicio y que generan el desequilibrio, la asimetría, entre las posiciones de los litigantes. La vulnerabilidad procesal —como se ha señalado con acierto— (Monteiro Barbosa y Casas Maia, 2014, pp. 349 y ss.) constituye un criterio legitimador del tratamiento diferenciado entre las partes, que en realidad persigue la igualación en concreto. Es posible identificar diferentes categorías, a las que se trata de mitigar con técnicas diversas. La vulnerabilidad económica, con el derecho a la gratuidad de la justicia; la vulnerabilidad probatoria, con la inversión del *onus* o la regla de la carga dinámica; la vulnerabilidad etaria de menores o ancianos, con mecanismos de aceleración de la duración del proceso, o los tribunales especializados; etc. En todos los supuestos, para la legitimación del tratamiento diferenciado debe existir una pertinencia lógica entre la distinción realizada y la fragilidad procesal a ser mitigada o expurgada, a fin de garantizar el litigio en paridad de armas.

De modo genérico, se trata de las diversas medidas y acciones tendientes a asegurar el acceso a la justicia a través de los tribunales, a las personas y grupos en condiciones de vulnerabilidad, como presupuesto ineficiente para el logro de la tutela de sus derechos.

En tal sentido resultan de particular utilidad, para integrar la manda constitucional, las *Reglas de Brasilia sobre acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad*, aprobadas por la XIV Cumbre Iberoamericana en 2008, a las que la CSN adhiera en lo pertinente mediante Acordada N° 5/2009 (17). Las Reglas consideran en condición de vulnerabilidad a aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, *encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia* los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico (regla 3). En sucesivas reglas alude a menores y ancianos (5, 6), personas afectadas por alguna discapacidad grave (10, 11, 12), migrantes y desplazados internos (13, 14), pobreza (15, 16), mujeres afectadas por violencia y discriminación (17 a 20), minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (21), personas privadas de libertad (22, 23). La enumeración, que no resulta taxativa, se adecua a muchos de los instrumentos internacionales y, por ello, resulta de particular utilidad para la configuración de la condición de vulnerabilidad, habiéndose señalado que si bien carecen de valor normativo deben constituir un marco referencial insoslayable para todos los operadores del sistema judicial (18).

---

(17) Medina, G. (2017). *Acceso a la justicia de personas en condiciones de vulnerabilidad. Las 100 Reglas de Brasilia*. Buenos Aires: La Ley. La CSN ha invocado en sus sentencias las Reglas de Brasilia. Así, entre otros, en “Pedraza Héctor Hugo c. ANSES, s/ acción de amparo”, 6-5-2014, considerando 15.

(18) Nogueira, J. M. y Schapiro, H. J. (2012). *Acceso a la justicia de personas en condiciones de vulnerabilidad*. En *Obra Colectiva, Acceso a la justicia y grupos vulnerables*. La Plata: LEP, (pp. 93-95). Asimismo: Medina, G., *Acceso a la justicia*. ob. cit.



#### IV. La justicia protectoria, sus instituciones, procedimientos y técnicas típicas

Sentado quiénes resultan los sujetos de protección preferente, corresponde indagar cuáles son los instrumentos e intervenciones que perfilan la forma cómo el Estado provee —además, de las reglas de derecho sustancial, aunque en correspondencia con estas— a la tutela procesal. Con ello viene a conformarse en definitiva la *jurisdicción protectoria*. Con la singularidad que como el mandato constitucional del artículo 75, inc. 23 resulta directamente operativo, compromete la intervención activa de todos los poderes estatales. De ahí que los jueces, a través de la interpretación normativa y aun en ausencia de textos legales, tienen el deber de articular por sí una forma de protección jurisdiccional capaz de impedir la violación de los principios y reglas que edicta la ley suprema (19).

A esos fines, aparece claro que el principio de legalidad de las formas debe aprehenderse en su necesaria y paulatina evolución por influjo de diversas pautas de flexibilización, en manos de la racionalidad del juez y a condición de preservarse el principio áureo del contradictorio. Ha de admitirse que, por un lado, la legalidad formal quedó infiltrada por la necesidad de reconocer la operatividad a los derechos sustantivos; y, por otro, que la concepción del proceso como instrumento al servicio de logros “de resultados”, en su conjunción han dado pie a la adecuación de las formas, y aun a la “desformalización”. Es lo que, en su magnitud, expresa la CSN en el memorado caso “Beatriz Mendoza”, entre otros (20).

Se trata, en definitiva, de la articulación de novedosos procedimientos y técnicas, diseñados por la legislación o por los propios jueces, como verdaderas instituciones equilibradoras y compensadoras de las situaciones concretas de las partes en litigio (21), con la finalidad de asegurar el resultado útil de la jurisdicción.

Entre las diversas *técnicas orgánico-funcionales* para la efectividad de la tutela de los derechos “sensibles”, se inscriben los fueros especializados, que conjugan órganos específicos en función de la materia sustantiva y reglas procesales tam-

---

(19) En ese sentido: Marinoni, L. G. (2013). De la acción abstracta y uniforme a la acción adecuada a la tutela de los derechos. *Rev. Peruana Der. Proc., Communita.*, Lima. N° 17, (pp. 370-371).

(20) Nos permitimos remitir a nuestro trabajo *El principio de legalidad formal bajo el prisma de la Constitución “normatizada”* (pp. 1144 y ss.). Asimismo, en lo pertinente: Buteler, A., *Flexibilización del derecho administrativo*, ob. cit.

(21) Es lo que Dinamarco (2001) denomina instituciones de “neutralización de desigualdades”: *Instituições de Direito Processual Civil*. São Paulo. v. I, (p. 208). Se trata de tutelar de modo preferente las “situaciones jurídicas de ventaja” a que alude Monro y Galvez, J. (2017). *Temas de Derecho Procesal*, 2. Lima: Communitas. (pp. 141, 200 y ss.).

bién diferenciadas (tribunales del trabajo, de seguridad social, de familia, de menores, de menor cuantía, rurales, de consumo, etc.).

A su vez, constituyen *técnicas procesales* que apuntan a los mismos objetivos, entre otras: a) las que tienden a facilitar el acceso a la justicia (gratuidad de las actuaciones y otros beneficios integrativos); b) técnicas de sumarización del proceso en sus varias modalidades (tutelas provisionales anticipadas y urgentes, mandatos preventivos); c) soluciones autocompositivas; d) operatividad revaluada del amparo; e) amplificación de los poderes-deberes de los jueces para la mejor ordenación de las causas, la instrucción con fines de esclarecimiento de la verdad (primacía de la realidad) y el dictado de una sentencia justa, en plazo razonable; f) acentuación de los deberes de colaboración de las partes en la información de los hechos; g) carga dinámica e interactiva de la prueba; h) preclusión elástica de las deducciones y flexibilización del principio preclusivo; i) flexibilización de la congruencia; j) prevención y sanción del abuso del proceso; k) equilibrio en el trámite de ejecución de la sentencia, para evitar el abuso a través de la intervención del juez y la búsqueda de soluciones consensuadas; l) regímenes específicos para la tutela de los derechos de incidencia colectiva. Y un largo etcétera.

En su conjunto tales técnicas enfatizan los postulados de *accesibilidad* para todos al sistema judicial, *simplificación* de los trámites, *aceleración de los tiempos* del reconocimiento y efectivización de los derechos, búsqueda y prevalencia de la *verdad objetiva*, consagración en fin del *derecho material* (derechos fundamentales), que no puede frustrarse por razones puramente formales. Bien que, en paralelo, no deja de advertirse sobre la conveniencia de acotar los confines de las tutelas diferenciadas, para evitar su proliferación y con ello el vaciamiento del proceso común. Por otro lado, la articulación de procedimientos más sencillos y simplificados, aun por iniciativa judicial, no puede menoscabar la garantía fundamental del debido proceso y el contradictorio, que tutela a ambas partes.

## **V. Cuestiones que suscita la regulación procesal de las tutelas diferenciadas de la Constitución**

La idea de la vertebración de un régimen específico para regular genéricamente el trámite de los conflictos sobre derechos “sensibles” plantea una serie de interrogantes que se hace menester esclarecer de modo previo. Una primera cuestión dilemática se suscita en torno de su inserción, sea dentro de los procedimientos de conocimiento, o bien la articulación de un proceso especial. El mayor desafío, sin duda, radica en organizar un esquema procesal suficientemente abarcativo, como para poder cobijar los diversos conflictos de que se trata, atendiendo a la diversidad de situaciones y derechos “sensibles”, que quedarían englobados para su protección mediante una típica “justicia de acompañamiento”.



## VI. Interludio. La justicia inmediata en las bases para la reforma procesal civil y comercial de 2017

Importa señalar que en el documento “Bases para la reforma procesal civil y comercial”, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (2017), se prevé en el capítulo V, *Estructuras procesales, un proceso simplificado de justicia inmediata (justicias de proximidad, causas de pequeño monto)*. Se trata de una de las estructuras fundamentales de conocimiento, junto con el proceso ordinario por audiencias y el proceso monitorio, señalándose que la regulación de aquel resulta necesaria, sea en un capítulo especial o transicional del código, sea en una ley específica.

De su lado, en el capítulo III referido a los *principios procesales* se enfatiza la tutela judicial efectiva y sus principales manifestaciones: el acceso irrestricto de los justiciables a jueces independientes e imparciales, la igualdad procesal efectiva y no meramente formal, la protección de situaciones de urgencia que requieran tutelas especiales, entre otras (apart. 2). Complementariamente aparecen resaltados los poderes de dirección judicial del proceso y de la actividad jurisdiccional oficiosa, preventiva y protectoria (apart. 3).

Más allá de la connatural generización que se expresa en las Bases, no cabe duda de que se denota el sesgo social, igualador y protectorio que ha estado presente en su concepción. Queda un ancho margen para su concretización, a través del articulado.

El proceso de cognición simplificado de justicia inmediata bien puede ser el marco para receptor, sea a) el modelo del proceso sumario en sentido estricto, con cognición abreviada y decisiones provisionales aunque directamente ejecutables, que empalma con una eventual revisión en proceso pleno y cognición exhaustiva —una suerte de estructura monitoria—; ya, y no de modo excluyente, b) el proceso de “acompañamiento” o protección para la tutela de los derechos y situaciones de vulnerabilidad, concebido como un *tertium genus* especial, tributario del anterior y con el agregado de sus particularidades típicas —gratuidad, autocomposición, primacía del juicio de mérito, efecto útil de la decisión, formalismo atenuado, primacía de la realidad, etc.—. Bien que, un enfoque semejante conduciría a una necesaria reconsideración de la estructura tripartita que se propone en las Bases.

### VI.1. Proceso de cognición y procesos especiales de tutela diferenciada

a) Retomando ahora el hilado de los interrogantes planteados, ha de comenzarse por destacar que el procedimiento ordinario de cognición constituye el modelo ideal imaginado para resolver la generalidad de los conflictos cualquiera fuere la naturaleza del derecho material en crisis. Un prototipo múltiple asentado en la cognición

plena, profunda y completa del juez, la rigurosa observancia del contradictorio sin concesiones a su diferimiento, la plenitud de las pruebas, que culmina en la sentencia de mérito con fuerza de cosa juzgada material que abre el camino, tan solo ella, a su ejecución para la efectiva realización del derecho declarado. Desde siempre se ha admitido, sin embargo, la existencia de situaciones que ponen en crisis derechos cualificados en las valoraciones comunitarias prevalecientes, para las cuales por excepción se habilitan técnicas específicas relativas a la organización funcional de la jurisdicción o ya al propio tipo procesal, que tienden a asegurar en concreto la satisfacción de los derechos materiales en cuestión. Desde la concepción de los clásicos procesos sumarios indeterminados y ejecutivos pasando por las tutelas preferentes concedidas a la propiedad (Proto Pisani, 1996, pp. 6-8), incluyendo la científica, técnica e intelectual, hasta el contemporáneo reforzamiento de la operatividad de los derechos no patrimoniales, sociales y colectivos en general.

b) No cabe poner en cuestión la conveniencia de estatuir nuevas tutelas diferenciadas, a condición de establecer de modo concreto los requisitos a los que están subordinadas. Así encauzadas, lejos de significar una criticable deflación del sistema de enjuiciamiento ordinario, suponen —por el contrario— la utilización de diversas técnicas rendidoras para brindar respuestas adecuadas y puntuales a la conflictividad que involucra derechos fundamentales de las personas. En ese camino, el CGP uruguayo instituye reglas especiales para regir el trámite de las pretensiones de “carácter social” en general, entre las que se cuentan las relativas a la materia de familia, menores e incapaces, laboral, agraria, entre otras; en tales procesos “el tribunal dispondrá de todos los poderes de instrucción que la ley acuerda a los tribunales del orden penal en el sumario del proceso penal, sin perjuicio del respeto al principio de contradicción y a los propios del debido proceso legal” (artículo 350.5).

c) Parece claro que, sin llegar al extremo de adoptar el principio inquisitivo, resulta razonable articular *reglas especiales que, actuando en el marco de alguno de los tipos procesales de cognición prescriptivos*, adopten ciertas técnicas con incidencia en el trámite procedimental en general, como se señalará más adelante. En este cuadrante, vale una precisión esencial: las técnicas de tutela diferenciada encajan más adecuadamente en el tipo procesal de cognición sumaria en sentido estricto, que se encarece en la doctrina y legislación contemporáneas. Se trata de un modelo alternativo y autónomo de tutela jurisdiccional enderezado a la producción inmediata, aunque provisional, de resultados prácticos mediante decisiones directamente operativas, susceptibles de ulterior revisión en contradictorio pleno (22).

---

(22) Nos permitimos remitir a: *De las medidas anticipatorias a las tutelas provisorias autónomas: una evolución necesaria*, RDP, 2017-1, (pp. 115 y ss.). No es suficiente, como se ha señalado, contar

d) Por otro lado, es no menos cierto que el mejoramiento y la simplificación del proceso común tendría segura incidencia en el cuadro de los procedimientos específicos. Pero el perfeccionamiento del proceso madre difícilmente ha de excluir la lógica de la tutela preferente de ciertos derechos y garantías (23).

## VI.2. Las tutelas diferenciadas y sus límites

El esquivo punto de equilibrio y, al mismo tiempo, el límite o confín que marca el territorio de las tutelas procesales diferenciadas no puede ser por naturaleza estático. Su ínsita movilidad, sin embargo, no excluye el intento de perfilar siquiera algunos trazos que puedan servir para aquella delimitación.

a) En primer lugar, parece claro no cabe cuestionar el tratamiento preferencial que se adjudica a las situaciones subjetivas de contenido y función no patrimonial (derechos de libertad, igualdad, personalísimos, a la vida, a la salud, a la dignidad, de menores e incapaces, etc.) (24). Diversa es, en cambio, la consideración de las situaciones de contenido patrimonial, de la propiedad y los negocios privados, algunas de las cuales, por lo demás, cuentan con tutelas de larga tradición —procesos y técnicas especiales que tutelan la propiedad y sus atributos (25)—.

---

con normas sustantivas protectorias si a la hora de aplicarlas se ignora la vulnerabilidad o se sustancia el conflicto con mecanismos idénticos a los procesos comunes (Medina, G. *Vulnerabilidad, control de constitucionalidad y reglas de la prueba*. ob. cit., (pp. 872 y ss.).

(23) Como se ha destacado lúcidamente, está trazado por doquier el camino evolutivo que debe conducir a los diversos ordenamientos “a las reformas necesarias para asegurar la efectividad de la tutela jurisdiccional (que se inserta, en último análisis, en la cuestión del acceso a la justicia), desmitificando, cuando sea necesario, los dogmas de la universalidad del procedimiento ordinario de conocimiento, de la sentencia y de la cosa juzgada” (Pellegrini Grinover, A. (2005). *Procedimientos preliminares o sumarios: alcance e importancia* En M. Storme y C. Gómez Lara (coord.), *XII Congreso Mundial de Derecho Procesal*. México: UNAM. v. I, (p. 191).

(24) Peyrano, J. W. *¿Qué es y qué no es una tutela diferenciada?*, ob. cit., (pp. 21-24); *id.*, *Precisiones*. ob. cit., (pp. 24-27). Asimismo, Sosa, G. L. (2017). *Incidencias en la aplicación del derecho de las personas vulnerables*. La Ley, (pp. 653 y ss.), donde se señala la incidencia de los principios rectores en materia de derechos humanos sobre el deber de tutela reforzada de los derechos de las personas en situación de vulnerabilidad, y su aplicación en el marco del sistema interamericano; al igual que en la doctrina de la CSN.

(25) Claro que la tutela procesal de la posesión debe ahora articularse con la función social de la propiedad. De ahí que uno de los presupuestos implícitos de la protección posesoria está constituido por la observancia de la función social de la propiedad, cuya demostración se erige en exigencia constitucional, según se ha destacado en la doctrina brasileña (Didier, JR. F. (2008). *A função social da propriedade e a tutela processual da posse*. *Rev. de Processo, RePro*, (pp. 9 y ss.). Tampoco está en cuestión la técnica de los títulos ejecutivos de formación extrajudicial o la del procedimiento monitorio, aptas para aceleración de los desarrollos litigiosos (Proto Pisani (1997). *La tutela sommaria in generale e il procedimento per ingiunzioni nell ordinamento italiano*. Brasilia. conferencia pronunciada en el II Congreso Brasileiro de Direito Processual), sino el abuso que pueda hacerse de ello. En

b) Habrá que estar en guardia, sin embargo, contra la excesiva laxitud en la interpretación de ciertos conceptos que podría conducir a una desmedida extensión de las tutelas preferentes. Por caso, la consideración de la calidad o estatus genérico de desfavorecido en la posición jurídica, económica o social como sustento de trato procesal privilegiado.

En cuanto a las personas mayores, en verdad la protección no debería derivarse de un simple cómputo aritmético (26), por el hecho de haber alcanzado una determinada edad; no hay un tiempo fijo que ineludiblemente marque el ingreso a la ancianidad (27). En todo caso, será menester considerar en cada supuesto concreto (28) si el envejecimiento constituye una causa de vulnerabilidad cuando la persona adulta mayor se encuentre en especiales dificultades, atendiendo a sus capacidades funcionales, para ejercitar sus derechos ante el sistema de justicia (29).

De todos modos, la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores de 2015, aprobada por ley 27.360 de 2017,

---

sentido similar: Barbosa Moreira, J. C. (2006). La significación social de las reformas procesales. *RDP*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, (pp. 443-446).

(26) En Brasil, la ley 10.173 de 2001 incorporó al CPC de 1973 los artículos 1211-A, 1211-B y 1211-C estableciendo que los procesos en que figura como parte o interviniente persona con edad igual o superior a los sesenta y cinco años tendrán prioridad en la tramitación de todos los actos y diligencias en cualquier instancia; prioridad que se mantiene ocurrida la muerte del beneficiario. Tarzia, G. (2006). La durata del proceso civile e la tutela dei debolien Estudios de Direito Processual Civil, Homenagemao Prof. E.D. Moniz de Aragão, L. G. Marinoni coord. *Rev. dos Tribunais*. São Paulo, (pp. 129 y ss.). Una previsión similar se estatuye en el CPC vigente, de 2015, donde se concede prioridad de tramitación a los asuntos en que la parte interesada tenga edad de sesenta años o sea portadora de dolencia grave, entre otros presupuestos (artículo 1048).

(27) Las edades parecen no tener límites. Se han escapado de sus moldes clásicos y de la idea de que cada una de ella. tiene tiempos fijos y rigurosamente señalados (Morello, A. M. (2003). *Las edades de la persona en el cambiante mundo del derecho*. Hammurabi, (p. 97). El corrimiento de sus límites es notorio. Aulio Galio cuenta en las *Noches áticas* que Servio Tulio, rey de Roma, estableció en vista del censo, que se es niño hasta los 17 años, que la juventud se extendía hasta los 46; y que a esa edad comenzaba la vejez. (ob. cit., (p. 115), con remisión a Grisolia, M. A. (1990). Aspectos jurídicos de la vejez. *Anales de la Academia de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires*. cap. VI.

(28) Un dato impresionante se desprende de las estadísticas oficiales que indican que en la ciudad de Buenos Aires la muerte ocurre, en promedio, entre los 78 y 79 años en el barrio de Recoleta; y entre 69 y 71 años en Villa Lugano (Regazzoni, C. J. (2008). Salud al Sur. *La Nación*, (p. 19). Una brecha similar se produce en los rendimientos educativos: las escuelas porteñas con alumnos de sectores con ingresos altos aventajan un año y medio en los aprendizajes, en relación con los estudiantes de instituciones más pobres, según surge de las evaluaciones PIRIS difundidas en 2017 (*La Nación*, 8-12-2017).

(29) Reglas de Brasilia, cit., sección 2a., apart. 2. Sostiene Tarzia con razón que resulta muy difícil establecer un privilegio cronológico para determinadas controversias, como se pretende con la ley brasileña aludida, sin definir los criterios de aplicación. Una simple regla de prioridad de tratamiento exigiría otras diversas especiaciones (ob. cit., (pp. 132-133).

considera “persona mayor” a aquella de 60 años o más, salvo que la ley interna determine una edad base mayor o menor, siempre que esta no sea superior a los 65 años. Concepto que incluye, entre otros, el de persona adulta mayor (artículo 2). Es obligación del Estado adoptar todas las medidas necesarias a fin de garantizarles un trato diferenciado y preferencial en todos los ámbitos, incluido un adecuado acceso a la justicia (artículo 4, apart. c) (Ciolli, 2017).

c) Más genéricamente todavía, la tipología de los débiles y de las relativas necesidades de protección podría extenderse *ad infinitum* al conjuro de las circunstancias de cada tiempo (30). Pero queda claro que no es posible pensar en la proliferación ilimitada de tutelas especiales, “construyendo” un proceso *ad hoc* para cada ciudadano que venga a encontrarse en alguna de las situaciones genéricamente consideradas de inferioridad (Tarzia, 2006, pp. 128-129).

d) Queda, por último, una cuestión diversa, aunque no menos principal, que es la que se suscita cuando se enfrentan situaciones distintas amparadas todas por derechos fundamentales que sustentan contrapuestas tutelas diferenciadas. Por caso, en la tutela anticipatoria, la colisión entre el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva y el de igual linaje a la seguridad jurídica (31). Cabe en tales supuestos aplicar el criterio que propone propender a la conciliación y armonización de los derechos en conflicto, mediante una fundamentación racional —un “juicio de ponderación” — atendiendo a la máxima de proporcionalidad (32).

## VII. Bases para su instrumentación legal

Con miras a la regulación legal de ciertas reglas específicas, máxime la actual instancia de debate abierta desde la publicación de las Bases para la reforma procesal de 2017, y como contribución a la discusión en curso, proponemos a

---

(30) Como afirma Chiarloni, existe una vasta y heterogénea tipología de los débiles y de las consecuentes necesidades de protección. Enfermos del cuerpo y del alma, portadores de desventajas, habitantes de ciudades degradadas, drogadictos, detenidos, extranjeros, desterrados, gitanos, homo y transexuales, creyentes de otros cultos, moribundos, disminuidos lingüísticos. (*Riflessione minime sulla tutela giuridica dei diritti dei deboli*, Riv. Dir. Proc. (p. 958 y ss.).

(31) Camargo Mancuso, E. (2007). A colisão de direitos fundamentais na antecipação de tutela de efeitos faticamente irreversíveis. *Rev. Autônoma de Processo*. Curitiba: Juria ed. (pp. 157 y ss.). Sobre los conceptos de efectividad y seguridad en una perspectiva dinámica, encuadrando los dos valores como derechos fundamentales: Alvaro De Oliveira, C. A. (2008). Os direitos fundamentais à efetividade e à segurança em perspectiva dinâmica. *Rev de Processo*. RePro. N° 155, (pp. 12 y ss.).

(32) Alexy, R. (2002). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Est. Constitucionales. trad. E. Garzón Valdés, (pp. 111-115, 160-161 y ss.). Lorenzetti, R. (1995). *Las normas fundamentales de Derecho Privado*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni ed. (pp. 308 y ss.). Saux, E. I. (2004). *Conflicto entre derechos fundamentales*. La Ley, (pp. 1071 y ss.).

consideración las siguientes, en escueta formulación y con remisión a lo antes explicitado.

### **VII.1. Ámbito y beneficiarios. Personas en condición de vulnerabilidad**

La definición contenida en las Reglas de Brasilia ya aludidas, capítulo I, sección 2ª, 1, parécenos la más ajustada y abarcativa. Se considera en condiciones de vulnerabilidad a aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

Caben allí holgadamente los derechos y situaciones que alojan los art. 75 inc. 23, 14 bis, 41, 42 y conc. de la Constitución Nacional y las convenciones humanitarias. Los límites aparecen claros, en tanto las tutelas diferenciadas solo se conceden a quienes “encuentren especiales dificultades para ejercitar con plenitud” sus derechos ante la jurisdicción.

### **VII.2. Estructura procesal**

Corresponde al juez seleccionar por resolución fundada el tipo procesal de conocimiento más adecuado, en atención a las circunstancias del caso, pudiendo disponer que tramitará por el que resulte más abreviado, sin perjuicio de los “ajustes razonables” en atención a la situación de las partes, complejidad del caso y demás circunstancias concurrentes; todo a condición de observancia plena del contradictorio. Queda en claro, por lo demás, que el juez solo puede decidir cuál es el tipo procesal de base aplicable en el caso, en el marco de la ley. Sin perjuicio de ello, las singularidades típicas de la justicia protectoria, que integran el sistema (o subsistema) correspondiente, aconsejan su inserción en el marco del tipo procesal de cognición sumaria en sentido estricto, ya referido.

### **VII.3. Gratuidad de las actuaciones**

Las actuaciones judiciales que se promuevan por quienes se encuentran en las situaciones tuteladas gozarán *ministerio legis* del beneficio objetivo de justicia gratuita. La parte contraria podrá acreditar la solvencia de aquel, en cuyo caso cesará el beneficio. Se trata de la regla objetiva del artículo 53 de la LD Consumidores, texto ley 26.361, entre otras que replican, con variantes, la tradicional franquicia reconocida en el proceso laboral.

El beneficio de gratuidad comprende la dispensa de pago de la tasa de justicia, tanto como de las costas y gastos judiciales. El otorgamiento del beneficio no está



condicionado por el resultado final del pleito. Además, se extiende a la exención de las cargas económicas que condicionen los recursos extraordinarios. Debe ser interpretado, en definitiva, en sentido amplio, para salvaguardar el efectivo acceso a la justicia. Son los criterios fijados en la interpretación del artículo 55, último párrafo de la ley 24.240 (33) y del artículo 20 de la ley de contrato de trabajo (34).

#### VII.4. Autocomposición. Deber de colaboración

El juez promoverá inicialmente y en todas las oportunidades que brinde el trámite la autocomposición del conflicto. Cuando la solución amistosa se frustrare por desinterés, mala fe o falta de colaboración de alguna de las partes, se impondrán a su cargo las costas del proceso.

#### VII.5. Primacía del juicio de mérito y “efecto útil” de la decisión (justicia de resultados)

Desde que en la tutela de los derechos y situaciones “sensibles” se involucra el interés público general, del cual el juez resulta ejecutor y garante, el juzgamiento de los conflictos conduce derechamente y sin atajos a la decisión de mérito. Tal el denominado principio de la *primacía del juicio de mérito* (35), del cual son derivados los actos de saneamiento de los defectos procesales en general, sean preventivos o reparatorios. En el fondo, se trata de asegurar el *efecto útil* de las decisiones, que entronca con el postulado de la justicia finalista de resultados, para que la protección efectivamente se materialice, superando ritualismos estériles y desnaturalizantes. Aplicación, por otro lado, del principio *pro actione*.

Tales principios aparecen claramente descriptos en el anteproyecto de reformas al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de 1993 de Morello, Eisner, Arazi y Kaminker (1973) (36). Bajo el título *Justicia de acompañamiento o protección. Reglas especiales para ciertas pretensiones, prevé el artículo 497 (Regla general)*: “(...) es deber de los jueces que ninguna exigencia administrativa o formal

---

(33) Lovece, G. I. (2017). *El consumidor, el beneficio de la justicia gratuita y las decisiones judiciales*. La Ley: RC y S, (pp. 233 y ss.). CSN, 24-11-2015, La Ley, 2016-A, p. 187, con nota de F. Verbic. En la legislación brasileña el CPC de 2015 regula detalladamente el alcance de la gratuidad de la justicia, incluyendo, entre los gastos, los derivados de la realización del examen de ADN y otros considerados esenciales (artículo 98, § 1, V).

(34) CSN, 14-9-2010, La Ley, 2010-F, p. 498, con nota de S.M. Chiti.

(35) Zanetti, Jr. H. (2017). *El nuevo Código de Proceso Civil brasileño de 2015*, (pp. 583 y ss.), (pp. 595-597), refiere a los antecedentes en la doctrina y jurisprudencia brasileña y sus desarrollos a partir de los procesos colectivos.

(36) Edición de los autores, Buenos Aires, 1973.

frustre la tutela efectiva de los derechos en juego”. Precepto que se integra con el artículo 498 sobre *adecuación a las formas, a las finalidades prioritarias*.

## VII.6. Tutelas provisorias autónomas

A la misma finalidad de una justicia de resultados, que se concrete en tiempo razonable, tienden las técnicas en que se sustentan las tutelas provisorias de mérito (37).

En el anteproyecto que venimos aludiendo se preveían las resoluciones provisionales: “Los jueces (...) pronunciaran de inmediato resolución que solucione provisionalmente aquello sobre lo que persista el desacuerdo”, fracasada la tentativa de composición amistosa (artículo 494). “La resolución (...) significará arbitrar de modo razonable y efectivo lo que la naturaleza del asunto y sus particulares circunstancias indiquen aconsejable, sin perjuicio de que cualesquiera de las partes pueda plantear en el proceso correspondiente, la cuestión resulta de manera provisorio” (artículo 495).

## VII.7. Trámite procedimental. Formalismo atenuado

Rige un formalismo atenuado, en consonancia con los principios de la justicia de resultados y el efecto útil de la decisión, que se trasunta en las diversas etapas del procedimiento.

### VII.7.1. Reconducción de las postulaciones

Así, durante la etapa constitutiva y postulatoria, se atenúa el principio preclusivo para posibilitar la eventual reconducción de las postulaciones, alterando o ampliando su objeto o la causa de pedir, siempre que sea realizada de buena fe, no represente perjuicio injustificado para la parte contraria y sea preservado el contradictorio (38).

---

(37) Nos permitimos remitir a la doctrina que analizamos en *De las medidas anticipatorias a las tutelas provisorias autónomas*, ob. cit., (pp. 115 y ss.).

(38) En el anteproyecto de reformas de 1993 —siguiendo las pautas del artículo 350.3 del CGP uruguayo— se preveía que “se podrá modificar la pretensión en la audiencia preliminar cuando resulte, manifiestamente, que la carencia de información o de asesoramiento han determinado omisiones en relación a derechos que asistan a la parte” (artículo. 496). La conceptualización que formulamos en el texto tiene su fuente en el artículo 10 del Código Modelo de Procesos Colectivos del Instituto Iberoamericano Derecho Procesal de 2004. Sobre sus antecedentes en el § 263 de la ZPO alemana: Mitidiero, D. (2009). *Colaboración en el proceso civil*. Lima: Communitas, (pp. 148-149).

### VII.7.2. Poderes “reforzados” del juez y gestión racional del tiempo

Al juez se le reconocen poderes-deberes “reforzados” para la dirección y conducción del proceso y la gestión racional del tiempo. Los mecanismos de decisión temprana de la litis cuando se encuentra “madura” incluyen, entre otros, las *tutelas de evidencia*, modalidad de las tutelas provisorias, que posibilitan el rápido despacho de la causa cuando, por ejemplo quedare configurado el abuso del derecho de defensa o el manifiesto propósito dilatorio de la parte, y en general toda vez que se exhiba notorio el alto grado de probabilidad del derecho invocado, cuya existencia se presenta *prima facie* indiscutible (39).

### VII.7.3. Elasticidad de las formas

El postulado de la elasticidad, versatilidad o flexibilización de las formas encuentra dilatado campo de actuación, como guía de interpretación judicial, para armonizar las reglas legales con las peculiaridades del caso concreto. A salvo el derecho de defensa y la garantía del contradictorio, un esquema más dúctil que en manos del juez y aun con la colaboración de las partes tiene por finalidad la mejor y más oportuna obtención de los fines del proceso, no parece ser objetable (40).

En esa tesitura, el mentado anteproyecto de 1993 estatuye con impecable textura en su artículo 498, bajo el acápite “*Adecuación a las finalidades prioritarias*”, que “los jueces observarán los principios propios del debido proceso legal, sin perjuicio de adaptar, razonable y funcionalmente, el orden de sus desarrollos, a la finalidad prioritaria de que la protección se materialice”.

### VII.7.4. Prioridad de tramitación

Las causas en la que son partes las personas en condición de vulnerabilidad tendrán prioridad de tramitación en todas las instancias y grados de la jurisdicción.

---

(39) Peyrano, J. W. *¿Qué es y qué no es una tutela diferencia?* ob. cit., (pp. 21 y ss.). Esta técnica se ha desarrollado en el derecho extranjero y, especialmente, en la legislación brasileña. Conf.: Marinoni, L. G. y Otros (2015). *Novo Curso de Processo Civil*. São Paulo: ed. Rev. dos Trib. v. 2, (pp. 200 y ss.).

(40) Biavati, P. (2008). *Tendencias recientes de la justicia civil*, (pp. 541-542). Peyrano, J. W. (2016). *El juez modulador del proceso civil*. La Ley, (p. 1182). Instrumentalidad y adaptabilidad de las formas constituyen principios procesales orientadores en el esquema de las Bases para la reforma procesal de 2017.

## VII.8. Caracteres de la prueba. Primacía de la realidad y cargas probatorias dinámicas

En el ámbito de la prueba adquieren relevancia los principios de libertad, amplitud y flexibilidad —por otra parte consagrados en el artículo 710, CCiv. y Com.—. En lo esencial, viene encarecido, a la hora de su apreciación, el principio de la *primacía de la realidad*, típico del proceso laboral (artículo 39, inc. 3º, Constitución Prov. Bs. As.), reiteradamente reafirmado por la CSN, a partir de “Colalillo” (Fallos, 238:550, 1957). Y, en consonancia, deviene aplicable el criterio de adjudicación excepcional del *onus probandi* en atención a la mejor situación relativa de las partes para aportarla y el consiguiente deber de cooperación, típicos de los procesos de consumo, familiares (artículo 710 CCiv. y Com.), entre otros.

Además, cobra operatividad el estándar probatorio de las “categorías sospechosas” elaborado por la CSN, para incidir en los casos de discriminación, que incluyen cuestiones de género, edad, discapacidad, y derechos sociales en general (41).

## VII.9. Deber “reforzado” de fundamentación y lenguaje de las resoluciones

Las resoluciones judiciales se caracterizan por el *deber “reforzado” de fundamentación*, que viene impuesto en atención a la excepcionalidad del régimen de que se trata, en correspondencia con la observancia irrestricta del contradictorio que indefectiblemente la precede, como garantía de equilibrio.

En lo formal, el *lenguaje utilizado en las resoluciones*, y en especial el de la sentencia, debe ser claro y convictivo, coloquial, expresado en sentido llano, conciso, entendible, atendiendo a las condiciones de los litigantes, sin perder de vista su condición de personas en situación de vulnerabilidad (42).

---

(41) Medina, G., *Vulnerabilidad, control de constitucionalidad y reglas de prueba*. ob. cit. (pp. 872 y ss.) Ibarlucía, E. A., *Discriminación y carga de la prueba*. ob. cit. (pp. 101 y ss.).

(42) En verdad, se trata del propósito de la adecuación del lenguaje a la capacidad receptiva media, razón de ser, en su tiempo, de la *biblia pauperum* —Eco U. (2011). *Apocalípticos e integrados*. Buenos Aires: Tusquets Ed. trad. A. Boglar. (p. 31)—. Sobre los usos inadecuados del lenguaje jurídico: Palacio De Caeiro, S. B. (2017). *Lenguaje en el Código Civil y Comercial y neologismos en las resoluciones judiciales*. La Ley. Asimismo, Ledesma, J. O. (2017). Las sentencias de lectura fácil y el acceso a la justicia. *XXIX Congreso Nacional de Derecho Procesal*. Río Hondo: AADP, (pp. 334 y ss.).

## VIII. Conclusiones

Sigue pendiente la regulación procesal de las tutelas diferenciadas consagradas en la reforma constitucional de 1994 y las convenciones humanitarias incorporadas que, por lo demás, ya recibieron encarnadura sustantiva en las sucesivas leyes de implementación, tanto como en el CCiv. y Com. en tanto desarrollo del paradigma protectorio.

Es tiempo de debatir en torno de la articulación sistemática de las instituciones y técnicas de la justicia de “acompañamiento” o protección. Muchas de ellas han sido adelantadas en la jurisprudencia creativa de los tribunales, en paralelo con notorios esfuerzos doctrinarios asentados a menudo en preceptivas fragmentarias —procesos de familia, menores, incapaces, consumidores, medioambiente y otros—.

El nuevo escenario instalado a partir de la difusión de las Bases para la reforma procesal civil y comercial de 2017 resulta propicio al intento de modelar el instrumental que brinde soporte a tan singulares tutelas. Máxime los valores que abraza la iniciativa reformista, en cuanto al sesgo social, igualador y protectorio denotado en sus principios fundantes.

## IX. Bibliografía

Alexy, R. (2002). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Est. Constitucionales. trad. E. Garzón Valdés, (pp. 111-115, 160-161 y ss.).

Alvaro de Oliveira, C. A. (2008). Os direitos fundamentais à efetividade e à segurança em perspectiva dinâmica. *Rev de Processo*. RePro. N° 155, (pp. 12 y ss.).

Barbosa Moreira, J. C. (2006). La significación social de las reformas procesales. *RDP* (pp. 443-446). Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.

Biavati, P. (2008). *Tendencias recientes de la justicia civil*. (pp. 541-542).

Camargo Mancuso, E. (2007). A colisão de direitos fundamentais na antecipação de tutela de efeitos faticamente irreversíveis. *Rev. Autônoma de Processo* (pp. 157 y ss.). Curitiba: Juria ed.

Cappelletti, M. (1974). Los derechos sociales de libertad en la concepción de Piero Calamandrei. *Proceso, ideologías, sociedad* (pp. 115 y ss.). Buenos Aires: EJEa.

Ciulli, M. L. (2017). *El respeto de los derechos de las personas mayores de edad en condiciones de vulnerabilidad*. La Ley. AR/JUR/8317/2017.

Dalla Vía, A. R. (1995). *El ideario constitucional argentino*. Buenos Aires: La Ley (pp. 1195 y ss.).

Didier, JR. F. (2008). A função social da propriedade e a tutela processual da pose. *Rev. de Processo. RePro*.p.

Eco, U. (2011). *Apocalípticos e integrados*. Buenos Aires: Tusquets Ed. trad. A. Boglar (p. 31).

García Lema, A. M. (2014). *Interpretación de la Constitución reformada*. Buenos Aires: La Ley (pp. 915 y ss.).

Grisolía, M. A. (1990). Aspectos jurídicos de la vejez. *Anales de la Academia de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires*. Cap. VI.

Ledesma, J. O. (2017). Las sentencias de lectura fácil y el acceso a la justicia. *XXIX Congreso Nacional de Derecho Procesal*. Río Hondo: AADP (pp. 334 y ss.).

Lorenzetti, R. (1995). *Las normas fundamentales de Derecho Privado*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni ed. (pp. 308 y ss.).

Lovece, G.I. (2017). *El consumidor, el beneficio de la justicia gratuita y las decisiones judiciales*. La Ley: RC y S. (pp. 233 y ss.).

Marinoni, L. G. (2013). De la acción abstracta y uniforme a la acción adecuada a la tutela de los derechos. *Rev. Peruana Der. Proc.* Lima: Communita, N° 17 (pp. 370-371).

Marinoni, L. G. y otros (2015). *Novo Curso de Processo Civil*. São Paulo: ed. Rev. dos Trib. v. 2 (pp. 200 y ss.).

Medina, G. (2016). *Vulnerabilidad, control de constitucionalidad y reglas de prueba. Las “categorías sospechosas”: una visión jurisprudencial*. Buenos Aires: La Ley. 2016-F (pp. 872 y ss.).

Medina, G. (2017). *Acceso a la justicia de personas en condiciones de vulnerabilidad. Las 100 Reglas de Brasilia*. Buenos Aires: La Ley.

Mitidiero, D. (2009). *Colaboración en el proceso civil*. Lima: Communitas (pp. 148-149).

Monteiro Barbosa, R. V. y Casas, Maia, M. (2014). *Isonomía dinâmica e vulnerabilidade no Direito Processual Civil*. São Paulo: RePro (pp.349 y ss.).



Morello, A. M. (2003). *Las edades de la persona en el cambiante mundo del derecho*. Hammurabi (p. 97).

Nogueira, J. M. y Schapiro, H. J. (2012). Acceso a la justicia de personas en condiciones de vulnerabilidad. En obra colectiva *Acceso a la justicia y grupos vulnerables* La Plata: LEP (pp. 93-95).

Palacio de Caeiro, S. B. (2017). *Lenguaje en el Código Civil y Comercial y neologismos en las resoluciones judiciales*. La Ley.

Pellegrini Grinover, A. (2005). Procedimientos preliminares o sumarios: alcance e importancia. *XII Congreso Mundial de Derecho Procesal*, (coord.) M. Storme y C. Gómez Lara. México: UNAM. v. I (p. 191).

Peyrano, J. W. (2016). *El juez modulador del proceso civil*. La Ley (p. 1182).

Peyrano, J. W. (2017). *¿Qué es y qué no es una tutela diferencia?* (p. 21).

Proto Pisani, A. (1996). *Lezioni di Diritto Processual Civile*. Napoli: Jovene ed. (pp. 6-8).

Proto Pisani, A. (1997). La tutela sommaria in generale e il procedimento per ingiunzioni en ell ordinamento italiano. Brasilia. *Conferencia pronunciada en el II Congreso Brasileiro de Direito Processual*.

Saux, E. I. (2004). *Conflicto entre derechos fundamentales*. La Ley (pp. 1071 y ss.).

Sosa, G. L. (2017). *Incidencias en la aplicación del derecho de las personas vulnerables*. La Ley (pp. 653 y ss.).

Stiglitz, R. S. y Compiani, M. F. (2015). *Orden público en el contrato de seguro*. La Ley.

Tarzia, G. (2006). La durata del proceso civile e la tutela dei debolien Estudos de Direito Processual Civil. Homenagemao Prof. E. D. Moniz de Aragão, L. G. Marioni coord. *Rev. dos Tribunais*. São Paulo (pp. 129 y ss.).

Valente, L. A. (2015). El nuevo derecho civil y ética de los vulnerables. *Anales de la Fac. Cs. Jur. y Soc.* La Plata: UNLP. N° 45 (pp. 1 y ss.).

Zanetti, Jr. H. (2017). *El nuevo Código de Proceso Civil brasileño de 2015* (pp. 583 y ss.) (pp. 595-597).

**Jurisprudencia**

Fallos 331:819.

Fallos 299:146.

Fallos 298:286.

Fallos 238:550, 1957.

C.I.D.H., 4-VII-2006, “Ximenes López c. Brasil”.

Fecha de recepción: 19-03-2018      Fecha de aceptación: 02-08-2018